X.

Zur Lehre vom Einflusse des Irrthums in der Sache auf die Gültigkeit der Kaufverträge, mit Rücksicht auf v. Savigny: „Der error in substantia“ (System III. p. 276—302).

Von

Herrn Dr. **Achill Renaud**, Docent der Rechte in Bern.

Savigny in seinem Systeme des heutigen römischen Rechts kömmt das Verdienst zu, wie in so vielen andern, so auch in der Lehre vom Irrthume die Rechtswissenschaft von eingefleischten irrigen Begriffen geläutert zu haben. Die gründlichen Forschungen dieses berühmten Schriftstellers in der bezeichneten Materie haben ihn, wie bekannt, zu zwei Hauptresultaten geführt. Für's erste nämlich hat v. Savigny gezeigt, daß in der bisher an die Spitze der Lehre vom Irrthume gestellten Unterscheidung zwischen error juris und error facti kein positives Princip gegeben sei, woraus die Wirksamkeit des Irrthums für jeden einzelnen Fall erkannt werden könnte, da diese Unterscheidung blos die negative Bedeutung habe, daß in solchen Fällen, die an sich für die Wirksamkeit des Irrthums wohl geeignet seien, dieselbe doch wegfalle, sobald dem Irrthume eine große Nachlässigkeit zum Grunde liege, in der Regel also wenn derselbe ein Rechtsirrthum sei [1]). Für's andere aber hat er als das wesent-

---

1) v. Savigny, System III. p. 340 et sqq.

Donellus commentarii de jure civili l. I. cap. 18: „Distinguitur ignorantia; haec, ut dixi, duplex est: facti et juris. De his sic in universum traditur, facti ignorantiam et errorem prodesse, seu non nocere, juris non prodesse, et nocere. Qui-

liche Moment, von welchem man bei der Beurtheilung der einzelnen Fälle des Irrthums auszugehen hat, die Unterscheidung nachgewiesen, ob der Irrthum auf die äußere Handlung, dieselbe von der Willensbestimmung trennend, eingewirkt, oder ob er auf die Willensbestimmung selbst (als Motiv) seinen Einfluß geäußert habe; mit andern Worten: ob der Irrthum ein unächter oder ein ächter sei. —

So überzeugend nun die Darstellung des großen Meisters ist, wo es der Zerstörung der alten irrigen Begriffe gilt, so sehr muß man bedauern, daß die engen Gränzen, welchen seine Abhandlung über den Irrthum als integrirender Theil eines Systems der gesammten römischen Privatrechtswissenschaft unterworfen war, die ausführlichere Erörterung manchen Puncts verhindert haben. Diesem Umstande muß man es wohl beimessen, wenn man hinsichtlich der neuen Theorie,

---

bus hoc dici intelligimus: *cum ignorantia nunquam prosit, nisi lege ignorantibus consulente: placere, etsi lex ignorantibus nominatim quid tribuat, scientibus deneget, nec distinguat ignorantiam: tamen in eo accipi debere ignorantiam facti, non juris.* Placere, inquam, quod ignorantibus tribuitur, iis tributum videri, qui factum ignorarint, et eo errore aut fecerint quid, aut quid omiserint, quia haec ignorantia non noceat; eos autem qui jus ignorarint, et hoc errore quid omiserint, hoc jure non contineri, sed pro scientibus esse habendos, ut in poenam legis adversus scientes constitutam incidant: quia ad hoc juris ignorantia noceat, ad exsusationem poenae nihil prosit et sqq....

Leyseri Meditat. ad Pandectas nod spec. 289 med 2: „Nullibi Icti luculentiore specimine ostenderunt posse se ex re plana et perspicua obscurissimam et intricatissimam facere, quam in doctrina de ignorantia. *Excogitarunt in ea explicanda discrimen inter ignorantiam juris et facti, atque ex hoc controversias omnes, quae circa rescissionem pactorum et contractuum, restitutionem in integrum, condictionem indebiti, irrogationem poenarum nascuntur, unice decidere voluerunt.* Sed infeliciter admodum. Tales enim saepe in facto evenerunt circumstantiae, ad quas sine manifesta iniquitate distinctio haec applicari non potuit. Ita subdistinctionibus et limitationibus opus fuit, quibus tantas in hoc argumentum intexerunt tenebras, ut iis discutiendis ipsi nunc non sufficiant."

welche von Savigny über den Irrthum aufgestellt, nicht immer volle Ueberzeugung erhält, ja wenn man hier und da etwas Willkührliches und Unbestimmtes in seiner Behandlung findet. —

Die auf dem Gebiete der Wissenschaft stets anerkannte Freiheit der Gedankenmittheilung ansprechend, erlauben wir uns daher die Begründung von Ansichten zu versuchen, welche denjenigen von Savigny's theilweise widerstreiten, obwohl sie uns nur als wahre Consequenzen der von ihm aufgestellten, aber in einzelnen Beziehungen wieder verlassenen Grundsätze erscheinen.

Der vorliegenden Abhandlung haben wir jedoch enge Gränzen gesteckt, indem wir, mit Rücksicht auf v. Savigny's Arbeit, allein den Einfluß des Irrthums in der Sache auf Gültigkeit der Kaufverträge betrachten wollen. Daß hier nur von dem Kaufvertrage die Rede sein soll, wird hinlänglich durch die Bemerkung gerechtfertigt sein, daß gerade bei diesem Vertrage die meisten Streitigkeiten über die Wirksamkeit des Irrthums vorkommen, und daß die Anwendung der für denselben gewonnenen Resultate auf die übrigen Vertragsarten sich von selbst ergiebt. (Savigny, III. p. 298 u. f.) — Wir werden endlich zur Vereinfachung unserer Darstellung vorzüglich den Fall berücksichtigen, wo der Käufer sich im Irrthume befunden hat.

Die gewöhnliche Theorie über den Einfluß des Irrthums bei Verträgen geht (so auch bei Savigny) von der Unterscheidung zwischen wesentlichem und unwesentlichem Irrthume aus. Der wesentliche Irrthum, sagt man, macht das Rechtsgeschäft ungültig, der unwesentliche aber hat auf die Gültigkeit des Vertrags keinen Einfluß, obwohl das Gesetz dem Irrenden in einzelnen Fällen durch ordentliche oder durch außerordentliche Rechtsmittel zu Hülfe kommt.

Wesentlich ist aber der Irrthum, wenn er sich auf die Natur des Rechtsverhältnisses bezieht, welches man bei der Handlung im Auge hatte, ferner der Irrthum in Betreff der Person, welche dem Handelnden in dem Rechtsverhält-

nisse gegenüberstand, und endlich der Irrthum in der Sache, welche den Gegenstand des Rechtsverhältnisses bildete.

Da jedoch nicht jeder Irrthum, der sich auf die Sache bezieht, ein wesentlicher sein kann, so sahen sich die Juristen genöthigt, um den Begriff von wesentlichem Irrthume in der Sache zu retten, so viele Subdistinctionen und Limitationen aufzustellen, (man verzeihe uns hier den Gebrauch der Leyser'schen Ausdrücke), daß diese Lehre mit einer schwer zu lichtenden Finsterniß überzogen wurde. — Es waren vorzüglich die Begriffe von error in corpore, error in substantia, in materia, in qualitate, mit denen man sich hier zu helfen suchte, ohne jedoch eine feste, mit den verschiedenen Aussprüchen und Entscheidungen der Gesetze überall einstimmende Theorie hiermit gewinnen zu können.

Der Behelligung der Frage, welcher Irrthum in der Sache ein wesentlicher sei, hat nun von Savigny eine vielfach treffende Abhandlung gewidmet, worin er das Unzureichende und Fehlerhafte der angeführten Begriffe und Unterscheidungen unwiderlegbar nachgewiesen hat.

Wesentlich ist nach ihm der Irrthum in der Sache zunächst, wenn eine individuell bestimmte Sache Gegenstand des Rechtsverhältnisses ist, und nun ein Individuum mit einem andern verwechselt wird; oder, wenn eine nur nach Gattung bestimmte Sache den Gegenstand des Rechtsverhältnisses bildet, und der Irrthum die Gattung selbst betrifft. — Hier und dort liegt nämlich eine äußere Handlung ohne damit übereinstimmende Willensbestimmung vor, ist also keine juristische Handlung da.

Diese beiden Fälle des wesentlichen Irrthums könnten an sich erschöpfend gehalten werden, allein es kommen in den Gesetzen einzelne Fälle vor, wo der Irrthum blos die Eigenschaft einer Sache betrifft, wo ihm dennoch aber die Kraft eines wesentlichen Irrthums beigelegt wird. Es sind diese die folgenden, welche man von vorn herein als scharf begränzte Ausnahmen anerkennen muß: es kauft Jemand Hausgeräthe von Bronze, welches er für Gold hält;

oder Hausgeräthe von Blei oder anderem geringen Metall, oder auch von Holz, welches er für Silber hält; oder Essig, den er für Wein hält; oder endlich eine Sclavin die er für einen männlichen Sclaven hält.

Da in den drei ersten Fällen der Irrthum den Stoff betrifft, so veranlaßte dies die Aufstellung des Begriffs von error in substantia, wobei man den Grundsatz aussprach, daß ein solcher Irrthum als wesentlicher das Geschäft ungültig mache.

Dieses Princip verwirft nun v. Savigny aus dem Grunde, daß es eine Menge Fälle gebe, in welchem der error in substantia keine Ungültigkeit der Rechtshandlung nach sich ziehe, wie z. B. der Irrthum über den Stoff bei unedlen Metallen; und weil ferner dasselbe unzureichend sei, da Fälle des Irrthums in der Eigenschaft der Sache vorkämen, wo nach der Entscheidung der Quellen die Handlung ungültig, und doch kein error in substantia da sei, wie z. B. wenn Jemand eine Sclavin kaufe, die er für einen männlichen Sclaven hielt.

Ebensowenig aber wie in der Verschiedenheit der Substanz behauptet v. Savigny, könne man den Grund der gesetzlichen Entscheidung in den vier angeführten Fällen in dem Unterschiede des Werths finden, den die gekaufte Sache wirklich habe, mit demjenigen, den sie in der Ansicht des Käufers hatte. Einerseits würde hier nämlich jeder Maßstab fehlen, wenn man fragen wollte, welche Werthverschiedenheit Statt finden müsse, damit der Irrthum über den Werth die Ungültigkeit des Geschäfts nach sich ziehe; andrerseits wäre aber ein derartiges Princip mit den Entscheidungen der Quellen im Widerspruche, da der Irrthum über gutes und schlechtes Gold kein wesentlicher sein solle, obwohl auch hier eine sehr große Werthverschiedenheit vorkommen könne, währenddem der Kauf einer Sclavin, die man für einen männlichen Sclaven hielt, schlechthin ungültig sei, wiewohl eine Sclavin oft in einem viel höhern Preise stand, als ein männlicher Sclave.

Der Grund der Wesentlichkeit des Irrthums in der Eigenschaft der Sache liegt vielmehr, nach v. Savigny, in der Ungleichartigkeit des Stoffs, den man kauft, mit demjenigen, den man kaufen wollte; der allgemeine Begriff, nach welchem man zu bestimmen hat, ob der Irrthum in der Eigenschaft der Sache ein wesentlicher sei oder nicht, läßt sich in folgender Weise ausdrücken:

„Der Irrthum über eine Eigenschaft der Sache „ist ein wesentlicher, wenn durch die irrig vor„ausgesetzte Eigenschaft, nach den im wirkli„chen Verkehr herrschenden Begriffen, die „Sache zu einer andern Art von Sachen ge„rechnet werden müßte, als wozu sie wirklich „gehört."

Dieses Princip nun zur Beurtheilung einiger in den Rechtsquellen nicht erwähnter Fälle anwendend, enscheidet v. Savigny, daß der Irrthum wesentlich sei, wenn man unächte Edelsteine oder Perlen für ächte kaufe, oder wo von verschiedenen Thierarten oder von rohen Metallen verschiedener Art, oder endlich von verschiedenen Getreidearten oder verschiedenen Flüssigkeiten, auch außer Wein und Essig, die Rede sei.

Indem wir uns nun zur Betrachtung des v. Savigny zur Bestimmung der Wesentlichkeit des Irrthums in der Eigenschaft der Sache aufgestellten Princips wenden, wollen wir vorerst von dem auffallenden Umstande absehen, daß dieser Schriftsteller die 4 Fälle des Irrthums, welche nach unsern Quellen die Ungültigkeit der Rechtshandlung nach sich ziehen, als scharf begränzte Ausnahme (Syst. III. p, 277) bezeichnet, und dennoch aus diesen einen allgemeinen Begriff abstrahirt, woraus er eine Reihe analoger Ausnahmen folgert. (Syst. III. p. 283). — Wir gehen jedoch zur Sache selbst über.

Im Verkehre werden die Waaren nach verschiedenen Rücksichten als gleichartige oder als ungleichartige betrachtet. Die Frage z. B., ob Sclaven und Sclavinnen nach den im

römischen Verkehr herrschenden Begriffen Waaren verschiedener Art gewesen seien, wird man mit v. Savigny (Syst. III. p. 282) bejahen müssen, weil die Sclaven auch außer dem Hause zu Feld arbeiten, ferner in Fabriken und als Handwerker regelmäßig benutzt zu werden pflegten, während dem die Sclavinnen vorzugsweise zum Hausdienste und zu weiblichen Arbeiten verwendet wurden. Nach dem Gesichtspuncte der verschiedenen Benutzung wurden also Sclaven und Sclavinnen als ungleichartige Waaren angesehen. Von andern Gesichtspuncten aus wurden sie aber als gleichartige Waaren betrachtet, und von einem Sclavenhändler, der Sclaven beiderlei Geschlechts feil bot, sagte man gewiß nicht, er handle mit ungleichartigen Waaren.

Von einem Goldschmiede ferner, der Gold- und Silberwaaren verkauft, sagt man, er handle mit gleichartigen Waaren, insoferne er nur mit edlen Metallen handelt; eben so gut kann man aber sagen, er biete verschiedenartige Waaren feil, insoferne er goldene und silberne Geräthschaften verkauft, oder auch Arbeiten verschiedener Form.

Ein Quincaillerie-Waaren-Krämer handelt mit gleichartigen Waaren, insoferne er nur Luxusartikel hält, oder nur Waaren von unedlen Metallen oder Stoffen; er handelt aber mit ungleichartigen Waaren, insoferne er Sachen der verschiedensten Formen und der verschiedensten Benutzung feil bietet.

Welche von diesen mehreren Rücksichten, nach denen im Verkehr Sachen als gleichartige oder als ungleichartige angesehen werden, ist es nun, wonach bei Savigny's Principe die Wesentlichkeit des Irrthums in der Eigenschaft der Sache bestimmt werden soll? Ist es der Gesichtspunkt der verschiedenen Benutzung? Dieß paßt auf den Kauf einer Sclavin, die man für einen männlichen Sclaven hielt; allein hiernach können wir die quellenmäßige Entscheidung nicht erkären, daß der Kauf von Weinessig, den der Käufer für Wein hielt, gültig sein solle. — Fr. 9. § 2. D. de Contrah. emt. (18.

1). — Offenbar ist nämlich die Benutzung von Weinessig eine ganz andere als die von Wein. — Ist hier vielleicht die Rücksicht der Werthverschiedenheit relevant? Hiergegen hat v. Savigny selbst die treffendsten Gründe aufgestellt, und dasselbe gilt auch in Betreff des Gesichtspuncts der Substanz-Verschiedenheit.

Das Savigny'sche Princip erscheint hiernach als ein ganz unfruchtbares. Denn im Verkehr werden die Sachen nach verschiedenen Rücksichten bald als gleichartige, bald als ungleichartige angesehen. Diese Rücksichten sind vornehmlich die mögliche Benutzung, der Preis, die Substanz, die Form. Sagt man nun, der Irrthum über die Eigenschaft einer Sache sei ein wesentlicher, wenn durch die irrig vorausgesetzte Eigenschaft eine Sache zu einer andern Art von Sachen gerechnet werden müßte, als wozu sie wirklich gehört, und stellt man als Maasstab der Gleichartigkeit oder Ungleichartigkeit die im Verkehr herrschenden Begriffe auf, so ist mit einem solchen Principe nichts gegeben, weil es im Verkehr keine absolute Classification der Sachen giebt.

Die Lehre von dem Einflusse des Irrthums in der Sache auf die Gültigkeit der Rechtsgeschäfte halten wir mit der einfachen Unterscheidung zwischen unächtem und ächtem Irrthume für erschöpft, so daß nicht allein die Begriffe von error in substantia, in qualitate u. a. m. als irrelevant, sondern auch die vom wesentlichem und unwesentlichem Irrthume als überflüssig erscheinen.

Das Vorkommen des Irrthums bei einer in einem Rechtsgeschäfte handelnden Person läßt sich nur in zweifacher Weise denken. — Entweder nämlich wirkt derselbe auf die äußere Handlung oder auf die Willensbestimmung ein. Im ersten Falle kann der Irrthum den Zusammenhang zwischen der äußern und der innern Handlung, oder mit andern Worten, zwischen der Willenserklärung und der Willensbestimmung verhindern (unächter Irrthum), oder er kann eine äußere Handlung hervorrufen, ohne daß überhaupt eine Willensbe-

stimmung vorhanden wäre[2]). Wirkt aber der Irrthum auf die innere Handlung ein, so kann dieses wieder in doppelter Weise geschehen. Entweder nämlich erzeugt er die Willensbestimmung, oder er schließt die Entstehung derselben aus.

Was nun den ersten Hauptfall anbetrifft, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn der Irrthum den Zusammenhang zwischen der äußern und der innern Handlung unmöglich macht, er die Ungültigkeit der Rechtshandlung nach sich ziehen muß, oder genauer gesprochen, daß in Folge des Irrthums keine juristische Handlung vorliegt. Denn hier ist ein Willen vorhanden ohne Willenserklärung, und ein solcher ist juristisch irrelevant, („.... nec consilium habuisse noceat, nisi et factum secutum fuerit," l. 53. §. 2 in f., l. 225 D. d. V. S. [50. 16]), und eben so ist eine äußere Handlung da ohne Willensbestimmung, welche erstere juristisch auch nicht in Betracht kommen kann[3]). — Aus demselben Grunde ist aber auch keine Rechtshandlung da, wo ein äußerer Act ohne die Existenz einer Willensbestimmung entstanden ist. — Beide Fälle sind übrigens practisch durchaus gleichzustellen.

Anders kann sich aber die Sache gestalten, wenn der Irrthum auf die Willensbestimmung eingewirkt hat. Hat er nämlich einen Entschluß erzeugt, also als Motiv gewirkt, so wird er regelmäßig rechtlich nicht in Betracht kommen; denn aus welchen Motiven Jemand gehandelt hat, geht das

2) Ein Beispiel dieses letztern Falles giebt die const. 8 C. d. juris et facti ignorantia (1. 18): Ein Intestaterbe emancipirt die Sclaven des Erblassers, weil er sich durch ein vorliegendes Testament, worin er eingesetzt worden, dazu für verpflichtet hält. Da aber das Testament ungültig ist, so ist die Emancipation als nicht geschehen zu betrachten (quum errantis voluntas nulla sit, da kein Wille des irrig Handelnden vorliegt).

3) Arg. const. 8 C. d. juris et facti ignor. (1. 18). — l. 63. D. de contrah. emt. (18. 1).

äußere Forum nichts an [4]). Wenn aber umgekehrt der Irrthum die Entstehung der Willensbestimmung verhinderte, so kann keine Rechtshandlung vorliegen, da es keinen juristischen Act ohne Willensbestimmung giebt. (Savigny, III. p. 364 et sqq.) — Juristisch ist dieser Fall wieder in gleicher Weise wie diejenigen zu behandeln, wo der Irrthum auf die äußere Handlung eingewirkt hat.

Unsere Aufgabe ist es nun nachzuweisen, wie man mit der Unterscheidung zwischen ächtem und unächtem Irrthume überall die Frage nach der Gültigkeit oder Ungültigkeit eines Kaufgeschäfts, wobei in der Kaufsache geirrt worden ist, zu lösen hat, und wie die einzelnen hier einschlagenden Entscheidungen unsrer Quellen nichts als folgerichtige Anwendungen dieser Begriffe enthalten. — Der einfachste Fall des Irrthums ist offenbar der, wo Jemand ein Geschäft über eine individuell bestimmte Sache abschließen will, und nun aus Irrthum sich hinsichtlich einer andern Sache erklärt [5]). Ich will z. B. den fundus Cornelianus kaufen und erkläre nun bei der Abschließung des Vertrags aus Irrthum, daß ich den fundus Sempronianus kaufe [6]).

Ulpian giebt uns in libro VII. Disputat. ein anderes hierher gehöriges Beispiel:

„Si procurator meus vel tutor pupilli rem suam quasi „meam vel pupilli alii tradiderit, non recessit ab eis do-

---

4) In einzelnen Fällen kömmt jedoch das Gesetz hier dem Irrenden zu Hülfe, ohne aber die Ungültigkeit der durch den Irrthum betroffenen juristischen Handlung anzunehmen; ein Beispiel hiervon giebt die Condictio indebiti.

5) Juristisch gleich steht der Fall, wo keine der beiden Partheien irrt, allein der Irrthum die Uebereinstimmung der Partheien unter sich verhindert. L. 9 pr. D. (18. 1).

6) Wir sprechen hier natürlich blos von dem Falle, wo der Käufer den fundus Sempronianus mit dem fundus Cornelianus verwechselt, und nicht von demjenigen, wo blos eine irrthümliche Benennung Statt findet; „nihil enim facit error nominis, cum de corpore constat.“ l. 9. § 1 in f. D. (18. 1).

„minium, et nulla est alienatio, quia nemo errans rem „suam amittit." L. 35. D. de acquit. rer. domin. (31. 1).

Der Fall ist der: Ein Vormund will eine bestimmte Sache seines Pupillen verkaufen und verkauft nun eine andere Sache, die ihm gehört. Der Kaufvertrag ist wie im obigen Falle ungültig, weil, nach dem Ausdrucke des Juristen, Niemand, der irrig handelt, d. h. dessen Handlung in Folge des Irrthums nicht mit dem gefaßten Entschlusse übereinstimmt, seine Sache verliert.

Wie sehr man aber darauf zu achten hat, auf welche Weise in dem einzelnen Falle der Irrthum fungirte, hiervon giebt die folgende Stelle, in welcher man oft, obwohl unrichtig, eine Antinomie mit der l. 35 cit. gefunden hat, ein treffendes Beispiel:

„Servum Titii emi ab alio bona fide et possideo; man„datu meo eum Titius vendidit; quum ignoraret suum „esse; .... de jure evictionis et mandato quaesitum „est. Et puto Titium, quamvis quasi procurator vendi„disset, obstrictum emtori, neque si rem tradidisset, vindicationem ei concedendam." L. 49. D. mandati (17. 1).

Ich habe einen Sclaven des Titius in gutem Glauben gekauft und tradirt erhalten; ich gebe nun dem Titius den Auftrag, denselben weiter zu verkaufen. Titius, unbewußt daß es sein Sclave sei, verkauft und tradirt; die Veräußerung ist gültig geschehen.

Hier waren nämlich auf Seite des Titius Entschluß und äußere Handlung übereinstimmend und zusammenhängend; er wollte den bestimmten Sclaven verkaufen und that es auch. Daß er dies nicht gethan hätte, wenn er nicht im Irrthum gewesen wäre, kann auf die Gültigkeit der in ihren Bestandtheilen vollständigen Rechtshandlung keinen Einfluß haben.

Der Unterschied aber, der zwischen diesem und dem obigen Falle besteht, ist augenscheinlich. Dort will der Vormund eine bestimmte Sache seines Pupillen veräußern, erklärt sich aber in Betreff der seinigen, die er mit jener ver-

wechselt (quasi meam vel pupilli); hier will der Mandatar eine bestimmte Sache verkaufen, was er auch wirklich thut, obwohl er zwar hierbei von der irrigen Ansicht ausgeht, die Sache gehöre ihm nicht [7]).

Gesetzt ferner, der Gegenstand des Rechtsverhältnisses ist eine nach Gattung bestimmte Sache, und der Irrthum betrifft die Gattung, so unterliegt das Geschäft derselben Beurtheilung, wie wenn eine Verwechslung zweier individuell bestimmter Körper Statt gefunden hätte. (Savigny III. p. 274).

Zusammengesetzter wird dagegen die Beurtheilung der

---

7) Mit der l. 49 cit. ist die l. 15. § 2 D. (18. 1) zu vergleichen: „Si rem meam mihi ignoranti vendideris, et jussu meo alii tra- „dideris, non putat Pomponius dominium meum transire, quo- „niam non hoc mihi propositum fuit, sed quasi tuum dominium „ad eum transire:......

Jemand hat unwissend seine eigene Sache gekauft und den Verkäufer beauftragt, dieselbe an einen Dritten zu tradiren, was auch wirklich geschehen ist. Pomponius hält nun dafür, nicht das Eigenthum des Käufers an der Sache sei auf den Uebernehmer übergegangen, sondern gleichsam das Eigenthum des Verkäufers.

Diese Stelle scheint nun der l. 49 cit. zu widersprechen. — In beiden Gesetzen scheint nämlich von dem Falle die Rede zu sein, wo Jemand unwissend seine eigene Sache veräussert, in beiden aber ist die Entscheidung eine gerade entgegengesetzte. — Allein die Antinomie ist nur scheinbar. Während dem im Falle der l. 49 cit. Titius als Mandatar seine eigene Sache verkauft, der Entschluß und die That desselben auf die Veräußerung des bestimmten corpus gehen, so geht im Falle der l. 15. § 2. D. (18. 1) die Absicht des Käufers auf die Vollziehung des geschlossenen Kaufcontracts durch seinen Mitcontrahenten; dieser Kaufvertrag ist aber ungültig, weil Niemand seine eigene Sache kaufen kann (l. 16 pr. D. [18. 1.]), die zur Vollziehung desselben stattgehabte Tradition ist somit auch als nicht geschehen zu betrachten. Daher ist das Eigenthum an der Sache nicht auf den Uebernehmer übergegangen, was geschehen sein würde, wenn der Verkäufer und Tradent Eigenthümer gewesen wäre (sed quasi tuum dominium ad eum transire). — Der Irrthum äußert in diesem Falle sonach keine Wirksamkeit.

Fälle, bei welchen man früher von einem wesentlichen error in substantia sprach, in welchen aber v. Savigny scharf begränzte Ausnahmen erblickt, wo der Irrthum in der Eigenschaft ein wesentlicher sein soll. Auch hier kömmt jedoch Alles darauf an, ob unächter oder ächter Irrthum auf Seiten des Käufers vorliegt.

Es kauft Jemand Etwas, was er für golden hält, was aber von irgend einem andern Metalle ist. Der Natur der Sache nach ist hier zweierlei möglich. Der Käufer beabsichtigte das bestimmte Etwas (ein bestimmtes Individuum) zu kaufen, wobei er bei der irrthümlichen Voraussetzung ausgieng, es sei golden, und kaufte dasselbe wirklich: oder der Käufer beabsichtigte ein goldenes Etwas (Gold) zu kaufen; weil er nun eine bestimmte Sache für golden hielt, so geschah seine Willenserklärung in Beziehung auf dieselbe.

Es ist nun wohl klar, daß beide Fälle juristisch durchaus verschieden sind. Im ersten Falle liegen eine übereinstimmende Willensbestimmung und Erklärung, also auch eine gültige Rechtshandlung vor. Die irrthümliche Voraussetzung, welche auf die Entstehung der Willensbestimmung möglicherweise eingewirkt hat, kann als rein innerliches Moment juristisch nicht in Betracht kommen. Im zweiten Falle dagegen hat der Irrthum auf die äußere Handlung eingewirkt und dieselbe in Getrenntheit von dem bereits gefaßten Entschlusse entstehen lassen. — Die Absicht des Käufers ging dahin, Gold zu kaufen, und nun kaufte er ein anderes Metall, welches er für Gold nahm. — Eine juristische Handlung ist hier nicht vorhanden.

So einfach nun diese Unterscheidung ist, so schwierig wird es oft in concreto sein, die Art und Weise zu bestimmen, wie in einem vorliegenden Rechtsgeschäfte der Irrthum bei einer Parthei eingewirkt hat.

Einfach wird die Beurtheilung nur dann sein, wenn Jemand eine formlose Masse kauft, die er für golden hält, die aber nur übergoldet ist. Denn hier kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der Käufer eine Goldmasse zu kaufen

beabsichtigte, daß also der Irrthum auf die äußere Handlung, dieselbe von dem gefaßten Entschlusse trennend, eingewirkt hat. Daher liegt keine Rechtshandlung von Seiten des Käufers vor, und ist respect. der Kaufvertrag ungültig. Es liegt nämlich in der Natur der Sache, daß Niemand eine beliebige formlose Masse an und für sich kauft, so daß die Substanz der Masse nur ein Motiv zur Entstehung der Willensbestimmung gegeben hätte. — Daher entscheidet denn Julianus:

„Massam argento coopertam mihi ignoranti vendidisti imprudens; nulla est emtio, pecuniaque eo nomine data „condicetur." l. 41. §. 1 D. (18. 1).

Zusammengesetzter wird die Sache, wenn ein geformter Stoff, geformtes Metall z. B., Gegenstand eines Rechtsgeschäfts ist, weil hier die Möglichkeit sich einstellt, daß Jemand eine bestimmte Geräthschaft kaufen wollte und gekauft hat, wobei die irrthümliche Ansicht über den Stoff nur auf die Entstehung der Willensbestimmung einwirkte, oder daß Jemand einen bestimmten Stoff kaufen wollte, der sich ihm in Folge des Irrthums in einer bestimmten Form darstellte. Mit andern Worten: Wenn Jemand ein Gefäß kauft, das er für golden hielt, so kann seine Willensbestimmung auf den Stoff oder auf die Form gerichtet gewesen sein. — Im ersten Falle wird der Kauf, falls das Gefäß nicht golden ist, ungültig, im zweiten Falle wird er aber gültig sein. —

Die einzige Schwierigkeit, die sich aber bei der Beurtheilung des einzelnen Falls darbietet, liegt nun in der Ermittlung der wahren Absicht des Käufers. Es sind zu diesem Zwecke folgende Gesichtspuncte festzuhalten.

Im Zweifel ist ein Geschäft aufrecht zu erhalten. — Verlangt aber ein Contrahent die Ungültigkeits-Erklärung desselben; so hat er die hierfür sprechenden Momente zu erweisen. Verlangt der Käufer, der ein Gefäß von Bronze für ein goldenes gekauft hat, daß der Kaufvertrag für ungültig erklärt werde, weil er das Gefäß irrthümlich für

ein goldenes gehalten habe, so muß er erbringen, daß er die Absicht gehabt habe, ein goldenes Gefäß (Gold) zu kaufen, und nun aus Irrthum auf ein bestimmtes nicht goldenes Gefäß consentirt habe[8]). Dieser Beweis kann, wie es sich von selbst versteht, regelmäßig nur durch Indicien geführt werden, die aus der Natur der Umstände im concreten Falle zu entnehmen sind. Wir führen einzelne Beispiele solcher Anzeigen an.

Gesetzt ein anerkannter Kunstliebhaber kauft ein Meisterwerk von Benvenuto Cellini, was er für golden hält, was aber von Bronze ist, so wird derselbe mit seiner Klage auf Ungültigkeits-Erklärung des Vertrags, aus dem Grunde, daß er über den Stoff geirrt habe, nicht durchdringen können; denn seine Absicht war, wie sich der Natur der Sache nach vermuthen läßt, die, ein Werk von Benvenuto Cellini zu kaufen, nicht aber eine goldene Statue; daß er die Statue für golden hielt, konnte vielleicht ein Moment zur Entstehung der Willensbestimmung oder zur Einwilligung in einen höhern Kaufpreis abgeben, was aber Alles auf die Gültigkeit des Geschäfts keinen Einfluß haben kann.

Ganz anders verhält sich die Sache, wenn ein Handelsjude eine von ihm für golden gehaltene Arbeit des Benvenuto Cellini kauft; hier kann man wohl vermuthen, daß der Käufer eben eine goldene Statue kaufen wollte, und nur aus Irrthum auf den betreffenden Gegenstand consentirt

---

8) Natürlich wird man sich in keinem Falle auf crassa ignorantia berufen können; wenn also Jemand ein vergoldetes Porzellangefäß, das sich gleich dem Auge als Porzellan darstellte, gekauft hätte, und nun behauptete, er habe Gold kaufen wollen, so würde eine solche Behauptung von selbst dahin fallen.

Unter welchen Voraussetzungen allein man sich auf unächten Irrthum berufen kann, deutet die l. 15. §. 1 D. (18. 1) an: „Ignorantia emtori prodest, quae non in *supinum hominem* cadit;“ ferner die l. 11 D. l. cit.: „... si *caecus* emtor fuit, vel si in materia erretur *a minus perito discernendarum materiarum*.“

habe. In einem solchen Falle wäre demnach der Kaufvertrag ungültig [9]).

Wenn ferner Jemand bei einem Goldarbeiter, der sonst nur goldene Geräthschaften feil hält, ein Gefäß kauft, das er für golden hält, dasselbe ist aber nur vergoldet, so wird der Kaufvertrag als ungültig zu betrachten sein, weil in der Regel anzunehmen ist, daß der Käufer, der ein Gefäß bei einem Goldarbeiter kaufte, ein goldenes Gefäß zu erwerben beabsichtigte, sein Entschluß also auf Gold, und nicht auf die bestimmte Form gerichtet war. — Kauft dagegen Jemand ein Gefäß, das er irrthümlich für golden hält, bei einem Quincaillerie-Waaren-Händler, so wird dieselbe Vermuthung hier nicht Statt haben. Der Quincaillerie-Waaren-Krämer handelt nämlich mit Geräthschaften aus dem verschiedenartigsten Stoffe; die Vermuthung spricht demnach dafür, daß derjenige, der bei einem solchen Krämer Etwas kaufte, nicht einen besondern Stoff, sondern eine besondere Form gesucht habe. — Jedoch können besondere Umstände zu einer andern Vermuthung führen. Könnte z. B. der Käufer erweisen, daß er eine goldene Stecknadel zu kaufen verlangt habe, während dem er eine vergoldete erhielt, so möchte der Vertrag für ungültig zu erklären sein.

Wenden wir uns nun zu den Gesetzesstellen, welche von der Wirksamkeit des Irrthums in der Sache bei Kaufgeschäften handeln, so finden wir daselbst die dargelegte, in der Natur der Sache selbst begründete Ansicht bestätigt.

Vorerst haben wir eine Entscheidung Ulpians, nach welcher ein Kaufvertrag, wobei der Käufer die Kaufsache irrthümlich für golden hielt, ungültig sein soll. — Der besondere Fall nun, für welchen der Jurist diese Entscheidung trifft, war aber der Art, daß man annehmen mußte, die Absicht des Käufers sei auf den Stoff „Gold", und nicht auf die Form der zu kaufenden Geräthschaft gerichtet

---

9) S. dagegen v. Savigny, *Syst. III. 280. not. i.*

gewesen. — Es sollte nämlich die Theilung einer mehrern Miterben angefallenen Erbschaft vorgenommen werden; in der Verlassenschaft befand sich unter anderm ein Armschmuck, der von den Erben für golden gehalten wurde. Dieser wurde nun dem einen Miterben gegen einen bestimmten Preis von dem andern überlassen; da es sich aber ergiebt, daß der Armschmuck von Bronze ist, soll der Kauf ungültig sein. — (Fr. 14 D. d. contrah. emt. [18. 1]).

Diese Entscheidung Ulpians ergiebt sich folgerichtig aus der oben aufgestellten Unterscheidung; denn die Absicht des Käufers war offenbar die, den Armschmuck auf seinen Erbtheil hin aus der Verlassenschaft an sich zu ziehen, also sich einen Goldwerth zu verschaffen. Aus Irrthum consentirt er nun in die bronzene viriola; es besteht hier somit kein Zusammenhang zwischen dem Entschlusse und der äußern Handlung.

In anderen Stellen unserer Quellen wird dagegen abstract die Frage aufgeworfen, ob der Vertrag gültig sei, wenn Jemand eine Sache gekauft habe, die er für golden oder silbern hielt, die aber von Bronze war.

„Inde quaeritur; si in ipso corpore non erretur, sed in „substantia error sit, utputa si acetum pro vino veneat, „aes pro auro, vel plumbum pro argento, vel quid aliud „argento simile, an emtio et venditio sit?“ Fr. 9. § 2. D. d. contr. emt. (18. 1).

Die Frage wird verschieden beantwortet,

Marcellus erklärt den Kauf für gültig.

„Marcellus scripsit libro sexto D., emtionem esse et ven- „ditionem, quia in corpus consensum est, etsi in materia „sit erratum.“

Ulpian dagegen erklärt das Geschäft für ungültig.

„In ceteris autem nullam esse venditionem puto, quoties „in materia erratur“.

Labeo aber entscheidet in gleicher Weise wie Marcellus.

„Labeo libris Posteriorum scribit: „ . . . . . quemadmodum „et si quis aurichalcum pro auro vendidisset ignorans,

„tenetur, ut aurum quod vendidit, praestet. l. 45. D. „l. cit. [10]).

Diese scheinbar widersprechenden Entscheidungen nun, so wie der Umstand, daß gerade zwei der ältern Juristen, Labeo und Marcellus, hier die Gültigkeit des Kaufes behaupten, haben denn v. Savigny zu der Annahme bewogen, daß die Ungültigkeit des Kaufvertrags, im Falle Jemand eine von ihm irrthümlich für golden oder silbern gehaltene Sache gekauft, erst in den Zeiten der ausgebildetern Rechtswissenschaft eine völlige Anerkennung erhalten habe.

Dieser Ansicht können wir jedoch nach der gegebenen Entwicklung nicht beipflichten. Wo nämlich ein Kaufvertrag, bei welchem der Käufer eine Sache irrthümlich für golden gehalten hat, ungültig ist, hat dieses, nach allgemeinen Principien, seinen Grund allein darin, daß von Seiten des Käufers keine juristische Handlung vorliegt, und in diesem Falle mußten die Römer von jeher die Ungültigkeit des Geschäfts anerkennen.

Die nun scheinbar einander widersprechenden Entscheidungen der römischen Juristen erklären sich vielmehr, wie uns scheint, in folgender Weise:

Wenn man von einem jure consultus ein responsum über die Frage verlangte, ob in einem betreffenden Falle ein Kaufgeschäft, über einen Gegenstand von Bronze, der vom Käufer für golden angesehen worden, gültig sei, so war nach dem Gesagten dte Frage je nach Umständen zu bejahen oder zu verneinen; — ersteres, wo der Irrthum bei dem Vertrage als ächter, letzteres, wo er als unächter vorgekommen war.

Wenn aber die Frage nach der Gültigkeit eines solchen Vertrags abstract aufgeworfen wurde (quaeritur, si aes pro auro veneat, an emtio et venditio sit?), so liegt es in der Natur der Sache, daß der eine Jurist, dem der Fall des unächten Irrthums vorschwebte, das Geschäft für un-

10) S. über diese Stelle v. Savigny III. p. 295 et sqq.

gültig erklärte, der andere aber, welcher einen Fall des ächten Irrthums vor Augen hatte, in entgegengesetzter Weise entschied. — Das letztere thaten Marcellus und Labeo, wobei jener den nichtssagenden, oberflächlichen Grund angiebt: „quia in corpus consensum est“; währenddem Ulpian, dem ein bestimmter Fall vorlag (l. 14 D. l. cit.) die Ungültigkeit des Kaufs ausspricht, jedoch auch wieder mit Beifügung des nichtigen Grundes: *„quoties in materia erratur* [11])." In derselben Weise wie Ulpian entscheidet übrigens auch Paulus. (Arg. l. 10 D. l. cit).

Seine Behauptung von einer geschichtlichen Fortentwicklung der Ansichten über den Irrthum in der Sache bei den römischen Juristen, findet aber v. Savigny besonders durch die l. 22. D. d. v. o. (45. 1) bestätigt. Daselbst erklärt nämlich Paulus, eine Stipulation sei gültig, wenn auch der Gläubiger das darin versprochene Bronzegefäß irrthümlich für golden gehalten habe; — und gibt als Grund dieser Gültigkeit an: „quoniam in corpore consenserimus.“ Da nun derselbe Paulus bei dem Kauf den Consens in corpore nicht für hinreichend hielt, um bei Gold und Bronze den Irrthum über den Stoff zu beseitigen (l. 10 D. l. cit.), so wollte er, meint v. Savigny, ohne Zweifel sagen, die freie aequitas, die zu der Entscheidung über den Irrthum beim Kaufe geführt habe, dürfe bei der streng buchstäblichen Natur der Stipulation nicht gelten [12]).

Auch hier müssen wir jedoch unsere frühere Bemerkung wiederholen.

Wenn Jemand sich stipulationsweise Gold versprechen lassen wollte, und er stipulirte nun aus Irrthum in Beziehung auf eine Sache, die nicht golden war, so war von

---

11) Die Anführung irrelevanter Entscheidungsgründe darf hier nicht auffallen, da es bekannt ist, wie die römischen Juristen, so feinen Tact sie zum Treffen des richtigen Entscheids hatten, oft in ihrer Motivirung höchst unglücklich waren.

12) *Savigny III. p. 300.*

Seiten des Stipulanten keine Willensbestimmung vorhanden. Die Stipulation erforderte aber zu ihrer Gültigkeit offenbar eben so gut einen mit der äußern Handlung übereinstimmenden Entschluß des Handelnden, als irgend ein anderes Geschäft; sie mußte also, wo dieser fehlte, ungültig sein. Paulus Entscheidung von der Gültigkeit der Stipulation bezog sich also auf einen Fall des ächten Irrthums, und sein Entscheidungsgrund: „quoniam in corpore consenserimus“ war verfehlt, wie derjenige, den Marcellus für den Fall des Kaufs anführt [13]).

Aus der bisherigen Darstellung scheint uns schon zur Genüge hervorzugehen, daß es bei der Frage nach dem Einflusse des Irrthums in der Sache von Seiten des Käufers auf die Gültigkeit des Kaufvertrags lediglich darauf ankömmt, in welcher Weise der Irrthum (ob als ächter oder als unächter bei dem Käufer fungirt hat.

Wir finden jedoch in unsern Quellen noch andere Belege der ausgesprochenen Ansicht.

In der oben schon besprochenen Stelle Ulpians (lib. XXXVII ad Edictum) stehen folgende für unsere Frage bedeutenden Worte:

„Inde quaeritur: . . . . . si acetum pro vino veneat, ... „an emtio et venditio sit? Marcellus scripsit libro sexto „D., emtionem esse et venditionem, quia in corpus consensum est, etsi in materia sit erratum. Ego in vino „quidem consentio, quia eadem prope οὐσία est, si modo „vinum acuit; ceterum si vinum non acuit, sed ab initio „acetum fuerit, ut embamma, aliud pro alio venisse videtur.“

Es hat Jemand ein bestimmtes Faß Wein gekauft, in dem Fasse findet sich aber Essig. Ist der Kauf gültig? Auch hier läßt sich der Natur der Sache nach ein doppelter Fall

13) Diese Unterscheidung wird bei der Stipulation für den Fall wichtig, wo dieselbe mit Rücksicht auf eine vergangene oder eine künftige Gegenleistung geschlossen wurde; anders verhält es sich aber, wenn die Stipulation eine Schenkung enthält.

denken. Der Käufer entschloß sich ein bestimmtes Faß zu kaufen, weil er dasselbe für mit Wein angefüllt ansah, oder der Käufer beabsichtigte Wein zu kaufen, wobei er auf ein bestimmtes Faß consentirte, wegen der irrigen Voraussetzung, daß dasselbe Wein enthalte. Im ersten Falle hat der Irrthum als Motiv auf die Willensbestimmung eingewirkt und das Geschäft ist gültig; hierauf bezieht sich Marcellus Entscheidung. Im zweiten Falle aber hat der Irrthum den Zusammenhang zwischen dem Entschlusse und der äußern Handlung ausgeschlossen; das Geschäft ist also ungültig, weil, wie Ulpian erklärt, der Käufer, der ein aliud wollte, seine Erklärung pro alio abgegeben hat.

Gesetzt aber, fährt Ulpian fort, in dem gekauften Fasse war saurer Wein (Weinessig) enthalten, so ist der Kauf gültig, weil der Käufer, der Wein kaufen wollte, auch auf Wein consentirt hat, denn Weinessig ist Wein (eadem prope οὐσία) [14].

Es tritt hier dasselbe ein wenn in dem Falle, wo Jemand, der Gold kaufen wollte, auf einen Gegenstand von schlechtem Golde (in auratum aliquid) consentirte; der Kauf soll nämlich auch gültig sein, weil schlechtes Gold immer doch Gold ist [15].

---

14) V. *l. 9. §. 2. D. de tritico (33. 6).*

15) *l. 10. l. cit. — l. 34. D. de act. emti (19. 1). — v. Savigny III. p.279. not. h. Cujacius recitat. ad divers. titul. Pandectar. Oper. tom. VII. heapoli 1722. p. 698. (tit. d. contr. emt. ad l. 9):* „Vernm si atiquid vendatur, quod inargentatum sit, vel inauratum, cum tamen hoc ageretur, ut ex auro solido esset, emtio valet. Ratio est, quod non omnino dissentitur et erratur in materia. *Pars enim aliqua ejus rei. quae venditur, aurum est.* Simile ut exemplum in „d. l. in vendit. sup.", ubi acetum pro vino venditur, quia in aceto est aliqua substantia vini." Und weiter unten: „Respondendum videtur, multum interesse inter argentata, vel inaurata, et ea quae auro cooperta sunt: quoniam inargentata, vel inaurata aliquid vel argenti ad mixtum, vel infusum habent....... Quae autem sunt argento cooperta, nihil argenti admixtum habent, ut mensa

Es versteht sich nun von selbst, daß in dem aus der l. 9. §. 2. D. l. cit. zuletzt angeführten Beispiele die Fälle der Ungültigkeit des Geschäfts bei weitem häufiger eintreten werden, als daß das Umgekehrte der Fall sein wird, — weil man in der Regel eine bestimmte Art von Flüssigkeit zu kaufen sich vornimmt, und nicht die in einem bestimmten Gefäße enthaltene Flüssigkeit, in der irrthümlichen Voraussetzung, sie gehöre zu einer bestimmten Gattung.

Wie es bei Geschäften, die einen festen Körper zum Gegenstande haben, der Natur der Sache nach, und abgesehen von concreten Umständen, in gleicher Weise dahin gestellt sein kann, ob man sich auf den Stoff oder auf die besondere Form entschlossen habe, so wird dagegen anders bei Geschäften über Flüssigkeiten im Zweifel anzunehmen sein, daß der Entschluß auf eine bestimmte Art von Flüssigkeit gegangen sei.

Fälle des Gegentheils sind jedoch nicht ausgeschlossen.

Gesetzt, z. B., ich erblicke bei einem Negotianten eine wohl vermachte Flasche von eigenthümlicher altmodischer Form, und entschließe mich dieselbe zu kaufen, weil ich denke, daß in der alten Flasche auch alter guter Wein enthalten sei; ich kaufe das Gefäß, welches aber irgend eine andere Flüssigkeit als Wein enthält, so ist das Geschäft gültig, weil meine Absicht zunächst auf die Flasche und die darin enthaltene Flüssigkeit gieng, und ich in Gemäßheit dieser Absicht consentirt habe, mein Irrthum daher ein bloßes Motiv meines Entschlusses war.

Für eine schlagende Stelle halten wir endlich die l. 58 D. d. contr. emt. in Verbindung mit der l. 57 pr. D. l. cit.

Jemand kauft ein Grundstück, auf welchem bisher ein Oelgarten stand; zur Zeit des Kaufabschlusses sind aber die Oelbäume abgebrannt oder durch Windstöße umgeworfen worden, wovon jedoch der Käufer nichts wußte.

---

lignea, quae argento cooperta est, nihil argenti habet admixtum, nequa infusum."

„Dictum est, emtionem fundi non videri esse contractam „(erzählt Papinian libro X. Quaestion.) *si contemplatione „illarum arborum, veluti oliveti, fundus comparabatur.*“

Der Sinn dieser Worte ist aber offenbar der:

Wenn Jemand einen Oelgarten kaufen will, und er erklärt nun seinen Willen in Beziehung auf ein bestimmtes Grundstück, worauf nach seiner irrigen Meinung ein solcher Garten sich befindet (contemplatione oliveti fundus comparabatur), so ist kein Kauf da [16]; umgekehrt aber, wenn Jemand ein bestimmtes Grundstück kaufen will, dabei aber irrthümlich meint, es befinde sich ein olivetum darauf, so ist der Kauf gültig (nequaquam contemplatione oliveti fundus comparabatur).

Wenn nun Papinian dieser Ansicht nur unter gewissen Beschränkungen beitritt, so sind dieselben einerseits für unsere Frage irrelevant, da sie sich auf den Dolus des Verkäufers und auf die Wissenschaft des Verkäufers beziehen [17]; — andrerseits bestätigen sie aber die gegebene Erklärung.

Gesetzt nämlich, sagt Papinian, in dem Falle, wo der Käufer einen Oelgarten zu kaufen sich entschlossen hatte, war der Olivenwald ohne dessen Wissen nur zur Hälfte oder nicht so weit abgebrannt, so soll der Kauf gültig sein. — Hier nämlich, nimmt der Jurist an, war der Gegenstand, auf den der Käufer sich entschlossen hatte, identisch mit demjenigen, auf welchen er consentirte.

Die Entscheidung ist analog derjenigen, die Ulpian für den Fall giebt, wo der Käufer, der Gold kaufen wollte, auf einen Gegenstand von schlechtem Golde consentirte. Wie hier nämlich die Sache, auf welche der Entschluß geschah, und diejenige, auf welche äußerlich consentirt wurde, dieselbe ist (nämlich Gold), nur daß die letztere eine geringere Qualität als die irrthümlich angenommene hat, so verhält es

16) Offenbar: quod aliud pro alio venisse videtur.“ l. 9. § 2. D. d. contr. emt. —

17) Glück Commentar XVI. p. 23. —

sich hinsichtlich der Quantität bezüglich des bis zur Hälfte abgebrannten Oelgartens.

Ist aber der Olivenbau über die Hälfte abgebrannt, so wird die Sache so angesehen, als ob der Entschluß und die äußere Handlung einen verschiedenen Gegenstand betroffen hätten [18].

Eine derartige positive Vorschrift war der Natur der Sache nach zur Vermeidung von Streitigkeiten nothwendig, da der Begriff eines Oelgartens an und für sich ein sehr relativer ist, ein Käufer also die Ungültigkeit des Kaufs hätte behaupten können, wenn nur einige Bäume ohne sein Wissen zu Grunde gegangen wären, und umgekehrt der Verkäufer die Gültigkeit des Geschäfts, so lange noch ein Paar Bäume neben einander gestanden hätten.

Mit Anwendung der gegebenen Unterscheidung betrachten wir zuletzt noch eine Stelle, worin v. Savigny einen der scharf begränzten Ausnahmsfälle findet, in welchen der Irrthum in der Eigenschaft einer Sache ein wesentlicher sein soll.

„Quodsi ego me virginem emere putarem, quum „erat jam mulier, emtio valebit; in sexu enim non est „erratum. Ceterum si ego mulierem venderem, tu pu„erum emere existimasti, quia in sexu error est nulla „venditio est. (Ulpianus libro XXVIII. ad Sabinum, fr. „11. §. 1. D. (18. 1).

Auch diese Stelle müssen wir für eine solche halten, die durchaus keine absolute Entscheidung giebt, sondern aus einer einseitigen Anschauung, mit Rücksicht auf einen vorschwebenden Fall, hervorgegangen ist.

Es kann sich nämlich der Natur der Sache nach auch hier ein doppeltes Verhältniß einstellen. Jemand beabsichtigt

18) Dieselbe Idee, daß mit dem Untergang der Hälfte des Gegenstands, auf den man sich entschlossen, die Sache gleichsam eine andere geworden sei, scheint Marcianus Entscheidung in l. 44 D. (18. 1) zum Grunde zu liegen. —

einen männlichen Sclaven zu kaufen, und weil er nun ein weibliches Individuum in einer männlichen Tracht erblickt, consentirt er auf dasselbe; nulla emtio, nulla venditio est, und zwar aus dem Grunde, quod aliud pro alio venisse videtur, d. h. weil Entschluß und Handlung durchaus nicht zusammentreffen.

Allein es ist eben so gut der andere Fall möglich, wo Jemand den Stichus erblickt, und denselben, da er ihm wohlgefällt, zu kaufen sich entschließt, dabei zwar voraussetzend, daß Stichus ein männliches Individuum sei. — Hier muß der Kauf gültig sein, wenn auch Stichus ein Weib ist, denn der Entschluß und der äußere Act stimmen überein, und der Irrthum fungirt höchstens als Motiv der Willensbestimmung.

Dasselbe fr. 1. §. 1. D. bietet uns einen ferneren Fall dar, in welchem man unrichtig dagegen schlechthin die Gültigkeit des Kaufs behauptet.

Gesetzt, sagt Ulpian, ich glaube eine Jungfrau zu kaufen, die Sclavin ist aber nicht mehr Jungfrau, so ist der Kauf gültig: *„in sexu enim non est erratum.“*

Schon dieser Entscheidungsgrund ist höchst trivial, als ob blos der error in sexu die Ungültigkeit eines Kaufgeschäfts nach sich ziehen könnte.

Was wir vom obigen Falle bemerkt haben, ist auch auf diesen anwendbar.

Wollte der Käufer überhaupt eine Jungfrau (die Gattung: virgo) kaufen, und consentirte er auf ein bestimmtes Individum, was er irrthümlich für eine virgo hielt, so muß das Geschäft ungültig sein, denn Absicht und äußere Handlung stehen in keinem Zusammenhange. Entschloß sich aber umgekehrt der Käufer auf ein bestimmtes weibliches Individuum, weil er es irrthümlich für eine Jungfrau hielt, so ist der Kauf gültig, denn hier ist blos ein Irrthum im Motive vorliegend.

Freilich muß man hier wieder zugeben, daß bei dem Irrthum über die Jungfrauschaft der Kauf öfter gültig sein wird, weil man sich der Natur der Sache nach seltener ent-

schließt, überhaupt eine Jungfrau zu kaufen, sondern der Entschluß regelmäßig ein bestimmtes Individuum zum Gegenstande haben wird, welches man irrig für eine Jungfrau hält; währenddem es wieder in der Natur der Sache liegt, daß Kaufgeschäfte wegen Irrthums im Geschlechte eines Sclaven öfter ungültig sein werden. — Hiermit erklären sich auch die zwar einseitigen Entscheidungen Ulpians.

Das Resultat unserer Erörterungen, so wie dessen Abweichungen von den Ergebnissen der gelehrten Forschungen v. Savigny's lassen sich nun in Folgendem zusammenfassen.

Bei der Frage, ob der Irrthum in der Sache die Ungültigkeit eines Kaufvertrags nach sich ziehe, kömmt schlechthin Alles darauf an, ob der Irrthum bei dem Geschäfte so einwirke, daß auf Seite der einen oder der andern Parthei Willensbestimmungen und äußere Handlung nicht zusammenhingen, oder ob derselbe diese Wirkung nicht habe. —

Die Beantwortung dieser Frage wird aber in concreto nicht ohne Schwierigkeiten sein, weil sich in den meisten Fällen das Einfache denken läßt, daß die Absicht der einen oder der andern Parthei entweder auf eine bestimmte Gattung, oder auf eine bestimmte Form, auf ein bestimmtes Individuum gerichtet war: Auf Gold, oder auf ein bestimmtes Gefäß, das man irrthümlich für golden; auf Wein, oder auf den Inhalt einer bestimmten Flasche, den man irrig für Wein ansah; auf ein weibliches Individuum, oder auf das Individuum Stichus, das irrthümlich für ein Weib gehalten wurde, auf eine Jungfrau oder auf die Titia, die man irrig für eine Jungfrau nahm a. a. m. — Je nachdem nun dieses oder jenes der Fall war, stimmte die Erklärung des Handelnden mit dem von ihm gefaßten Entschlusse überein, oder stand hier mit demselben in keinem Zusammenhange; je nachdem dieses oder jenes der Fall war, ist also der Kauf gültig oder ungültig.

Der Beweis nun, daß ihre Absicht auf die Gattung gegangen, muß diejenige Parthei übernehmen, die aus diesem Grunde die Ungültigkeit des Vertrags anspricht. —

Dieser Beweis kann nun allein durch Indicien geführt werden, die aus der Natur der Umstände zu schöpfen sind. —

Die einzelnen Entscheidungen aber, welche die römischen Juristen in unserer Frage geben, sind consequente Anwendungen des angeführten Grundsatzes; obwohl in der Regel einseitig und schlecht motivirt, enthalten dieselben durchaus keine singulären Bestimmungen. Die einseitige Anschauung, aus welcher diese Entscheidungen hervorgegangen, der Umstand auch, daß sie für einzelne concrete Fälle gegeben worden, erklären hinlänglich die Verschiedenheit der darin ausgesprochenen Ansichten.

Gerade diese verschiedenartigen Aussprüche bestätigen aber die von uns angeführte Ansicht, wonach ein Kaufvertrag über eine Sache, die der Käufer irrthümlich für golden hielt, der Kauf einer Sache von Holz oder geringem Metalle, die man für silbern hielt, von Essig, der für Wein erhandelt wurde, u. s. w., bald gültig, bald ungültig sein wird.

Aus den angeführten Gründen kann man aber v. Savigny (III. p. 285) nicht zugeben, daß der Irrthum über den Stoff bei Geräthen aus unedlem Metalle immer ein unwesentlicher sei, oder mit andern Worten, daß der Irrthum eines Käufers, wobei er eine bleierne Geräthschaft für eine messingene kaufte, die Ungültigkeit des Kaufvertrags in keinem Falle nach sich ziehe; denn auch hier ist es möglich, daß ein Käufer den Stoff Blei kaufen wollte, und nun aus Irrthum sich in Beziehung auf eine Geräthschaft von anderen Metalle erklärte, wo also keine juristische Handlung von Seiten desselben vorliegt. Man denke in dem Feld, wo ein Zinngießer sich Blei oder Zinn verschaffen will, und nun alte Geräthschaften kauft, die er für bleierne oder zinnerne hält. —

Ebensowenig kann man endlich mit v. Savigny (III. p. 286) annehmen, daß der Irrthum über die Holzart nie die Ungültigkeit des Kaufs nach sich ziehen könn. —

Denn, um bei dem von diesem Schriftsteller nach S. 21 § 2 D. d. act. emti (19. 1.) angeführten Beispiele zu bleiben, so ist auch hier wieder der zweifache Fall denkbar;

daß Jemand beabsichtigte Citronenholz zu kaufen, und nun auf einen bestimmten Tisch consentirt, den er irrthümlich für einen Tisch von Citronenholz hält; oder umgekehrt, daß Jemand einen bestimmten Tisch kaufen will, wobei er von der irrigen Voraussetzung ausgeht, dieser sei von Citronenholz (veluti si mensas quasi citreas emat). Die Behauptung von Savigny's, daß nach zerstörter Form die übrigbleibenden Holzstücke bei feinerem und geringerem Holze gleich werthlos zu sein pflegen, ist gewiß nicht aus der Natur der Sache geschöpft. Ein Tischler wird aus einem großen Tische von massivem Citronenholze, der aber eine antiquierte form hat, mehrere kleinere, aber elegantere Tische machen können; daher liegt es in der Natur der Sache, daß er die Absicht haben kann, indem er auf einen bestimmten Tisch consentirt, Citronenholz zu kaufen. Hier wird der Irrthum die Ungültigkeit des Geschäfts nach sich ziehen müssen; die l. 21 § 2 cit. aber, woselbst wir mit Savigny „emtionen esse" lehren, reflectirt auf den anderen, gewiß häufiger eintretenden Fall, wo der Irrthum des Käufers als bloßes Motiv auf den Beschluß desselben einwirkte. —

XI.

Ueber den neuesten Zustand der Leistungen in Bezug auf die Civilprozeßgesetzgebung, Gerichtsverfassung und würdige Stellung des Advokatenstandes insbesondere über die neuesten Erzeugnisse der Gesetzgebung in Bezug auf Anordnung von Handelsgerichten.

Von

Mittermaier.

(Fortsetzung des Aufsatzes No. V im vorigen Heft.)

Unserer übernommenen Verpflichtung treu, unseren Lesern alle neuern Erzeugnisse in dem Gebiete der Gesetzgebung in